

La limitación reconocimiento de autoridades multicompetentes de la justicia indígena, frente a la justicia ordinaria en base a la legalidad de la intromisión de facultades, competencias y jurisdicción

The limitation of the recognition of multi-competent authorities of the indigenous justice system, as opposed to the ordinary justice system, based on the legality of the intrusion of powers, competences and jurisdiction

Pablo Roberto Barraqueta Carrión¹; Janeth Verónica Castro Solórzano²;

Raúl Marcelo Mogrovejo León³; Paulina del Cisne Yaguana Encalada⁴

{pbarraz@hotmail.com; veritoalecastroa@gmail.com;

marcelo.mogrovejo@unl.edu.ec; pauly2708@gmail.com}

Fecha de recepción: 12 de septiembre 2020 — **Fecha de aceptación:** 15 de octubre de 2020

Resumen: En la temática analizada, evidencia y precisa acontecimientos legales inusuales que causas ejecutoria y cumplimiento, pero a su vez refieren en una clara intromisión de facultades, competencia y jurisdicción de la justicia ordinaria, frente a la justicia indígena, por lo tanto, el objetivo del presente trabajo radica en Realizar un estudio del caso La Cocha y el Caso los 26 de Saraguro para determinar si existe o no intromisión de la justicia ordinaria en la justicia indígena, la metodología empleada es la comparativa-analítica que permite identificar la existencia de una intromisión de competencias en las facultades jurídicas reconocidas entre la justicia ordinaria e indígena, identificando 19 casos directos de intromisión de facultades y competencias, lo que con lleva a concluir que en Ecuador, se ha establecido una mutilación del compendio de derechos internacionales y constitucionales por un fallo de Corte Constitucional del Ecuador, limitado, restringido y parcializado, sin contemplar el alcance pleno de las decisiones legítimas sujetas a la costumbre y tradición de los pueblos y nacionalidades indígenas y que existe la desnaturalización de las facultades multicompetentes de la justicia indígena que han sido garantizadas en primera instancia pro limitada hasta la actualidad con un efecto posterior casi irreversible.

Palabras clave — *Justicia ordinaria, justicia indígena, tribunal constitucional.*

Abstract: In the topic analyzed, evidence and precise unusual legal events that cause enforcement and compliance, but in turn refer in a clear intrusion of powers, competence and jurisdiction of ordinary justice, in the face of indigenous justice, therefore, the objective of this work lies in conducting a study of the case La Cocha and the Case the 26 of Saraguro to determine whether or not there is meddling of ordinary justice in indigenous justice ,

¹Abogado, Magíster en Ciencias Penales, Doctor en Jurisprudencia.
Universidad Nacional de Loja.

²Abogado, Magíster en Derecho Civil y Procesal Civil.
Universidad Nacional de Loja.

³Abogado, Magíster en Derecho e Investigación Jurídica, Doctor en Jurisprudencia.
Universidad Nacional de Loja.

⁴Economista, Magíster en Administración de Empresas.
Universidad Nacional de Loja.

Cómo citar:

Barraqueta Carrión, P. R., Castro Solórzano, J. V., Mogrovejo León, R. M., & Yaguana Encalada, P. C. (2021). La limitación reconocimiento de autoridades multicompetentes de la justicia indígena, frente a la justicia ordinaria en base a la legalidad de la intromisión de facultades, competencias y jurisdicción. Pro Sciences: Revista De Producción, Ciencias E Investigación, 5(38), 124-135. <https://doi.org/10.29018/issn.2588-1000vol5iss38.2021pp124-135>

the methodology used is comparative-analytical that allows to identify the existence of an intrusion of competences in the recognized legal faculties between ordinary and indigenous justice, identifying 19 direct cases of meddling in faculties and competences, which leads to the conclusion that in Ecuador, a mutilation of the compendium of international and constitutional rights has been established by a judgment of Ecuador's Constitutional Court, limited, restricted and biased, without contemplating the full scope of legitimate decisions subject to the custom and tradition of indigenous peoples and nationalities and that there is the distortion of the multi-common faculties of indigenous justice that have been guaranteed in the first limited pro instance to this day with an almost irreversible posterior effect.

Keywords — Ordinaru justice, indigenous justice, Constitucional Court.

INTRODUCCIÓN

La justicia indígena mantiene el reconocimiento de la Constitución sobre su ámbito de aplicación, independencia, desempeño a más del respeto de sus decisiones en base a sus competencias amplias, definidas y reconocidas, considerando las costumbres y cualidades ancestrales que las distinguen entre las diferentes comunidades indígenas existentes en nuestro país.

La justicia ordinaria en la actualidad asume el manejo y control de las causas penales a nivel nacional, es decir, conoce y tramita las causas de esta materia del derecho cuando son o no producidas por los indígenas dentro o fuera de la comunidad, debido a que mediante pronunciamiento de la Corte Constitucional del Ecuador ha establecido esta intromisión de facultades legales de la justicia ordinaria por sobre la justicia indígena, bajo el precepto de que por mandato constitucional que establece que la justicia debe cumplir el deber objetivo de tutelar el bien jurídico protegido que es la vida e integridad de las personas, mantiene una jerarquización e sus competencias, sin embargo no se percata que contrapone a otros principios constitucionales que establece una supremacía judicial de la cual mantiene un reconocimiento legal la de la justicia indígena o ancestral.

El presente estudio identifica y expone cuales son las limitaciones del alcance la justicia indígena en el Ecuador, estableciendo una muerte jurídica en el desarrollo de sus facultades, competencia y jurisdicción del conocimiento de causas y manejo de asuntos en todas las materias incluyendo la de ámbito penal.

DESARROLLO

Con la finalidad de establecer una comprensión adecuada a la temática en mención es necesario conocer el fin y desarrollo del derecho indígena, y porque mantiene un reconocimiento legal y local en el territorio nacional.

Como antecedente podemos señalar que la justicia indígena toma fuerza cuando en el ecuador se conoció y ejecutó el levantamiento indígena nacional de 1990 en el cual según (Coloma, 2017) que cita a CONAIE (1993) que refirió: “Se inicia una nueva época en el país, se reconoció a los indígenas un sitio como actores políticos(...) como actores colectivos dispuestos a defender su integridad, como pueblos o nacionalidades al amparo de un marco jurídico internacional que ventajosamente contempla principio universales idóneos que respaldan su lucha y demanda”, de esta manera establecieron la

necesidad de ser nuevamente reconocidos como pueblos ancestrales que viven y convergen dentro la sociedad, y como tal deben de garantizarse sus derechos, costumbres y conocimiento ancestral a más de que mantienen una uniformidad social y comunal que mantiene sus propias normas que destacan en la implantación de castigo a eventos adversos que causan daños y que fue determinada como la justicia indígena, sus prácticas fueron elocuentes y documentadas desde esta fecha donde los medios informativos concentraron toda la atención de la cual habían sido olvidados o limitados.

Para (Funk, 2015) señala que “el derecho consuetudinario indígena resuelve los conflictos por consenso de las partes y con la finalidad de restablecer relaciones y comunidades armoniosas y reparar los daños sufridos mediante la participación de todos los afectados por el hecho, como las partes, las familias y los miembros de la comunidad, por lo que el posible resultado tiene mejor aceptación, lo que aumenta su efectividad. Las resoluciones pueden ir más allá del conflicto inmediato e incluir también la reparación de las relaciones entre los afectados, es especialmente importante en conflictos civiles entre y dentro de la familia la comunidad, sujeto a la competencia”.

Deja en clara evidencia que la práctica de la justicia indígena sostiene la convivencia y la paz social tanto entre los integrantes de la comunidad y aquellos que se han visto inmersos en conflictos mediante el ejercicio de hechos o actos que ocasiona un daño o provocan una afectación entre sus integrantes, por lo tanto, sostienen como válidas y acertadas sus actuaciones que resalta la importancia, trascendencia y alto nivel de intervención en asuntos de conflictos penales, civiles, familia, comunitarios y demás que bajo los principios armoniosos que antepongan los actos conflictivos, sostengan el Buen Vivir y las prácticas de las buenas costumbres.

Las costumbres en las comunidades indígenas que existen en el Ecuador varían entre sí, así tenemos algunas comunidades que mantienen castigos corporales o físicos de manera pública o reservada para que aquellos que son culpables de los hechos que se les imputan o condenan reflexionen en su actos y lanzan un claro mensaje a quienes desean o puede inmiscuirse en los mismos actos o hechos repudios por la comunidad indígena, manteniendo una proyección preventiva efectiva, sin embargo, esta práctica no es del todo ejecutada por las demás comunidades de las cuales las que corresponden a la Amazonía ciertas costumbres ancestrales contraponen a los derechos consagrados en la Constitución de la integridad personal y de la vida, referentemente al ámbito penal y derechos humanos como tratados internacionales vigentes donde el Ecuador los reconoce y avala su aplicación y compromiso de respeto.

La justicia indígena es diversa y variante, para constatar dicha variación se refiere en base a su ubicación, descendencia ancestral y demás circunstancias que la tornan diversa, en tal sentido la (Constitución de la República del Ecuador, 2010) en su artículo 1, refiere “El Ecuador es un Estado (...) plurinacional...”, de esta manera se reconoce e identifica la existencia de distintas comunidades indígenas, cuyo ámbito de aplicación y conocimiento legal es diversa, a más que se establece la garantía constitucional de ser parte integral de la sociedad ecuatoriana.

De igual manera la (Constitución de la República del Ecuador, 2010) en el artículo 10 señala: “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los hechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”, estableciéndose de esta manera el principio pro libertatis, cuyas cualidades y facultades de administración de justicia identificadas comúnmente como castigo indígena son propias de la comunidad y que establecen una acción de aplicación de la ley, la misma que debe ser respetada por la justicia ordinaria, ya que es la base de la libertad asignada a la justicia indígena para que establezca sus propios mecanismos de aplicación de justicia, cuya finalidad ha sido orientada o radicada en establecer una sociedad más unida y solidaria basada en el principio del Buen Vivir, estableciéndose el equilibrio social y desarrollo de los pueblos en armonía con la naturaleza, entonces mantiene la libertad en la imposición de sanciones que mantiene clara observancia a sus costumbres y prácticas ancestrales.

Según (Trujillo, 2002), establece que la competencia de la autoridad indígena para administrar justicia recae sobre los “conflictos internos”, los cuales son analizados e intervenidos para garantizar y asegurar las relaciones de la comunidad, y que la persona que lo ocasione asimile su error y establezca la reparación del daño con el compromiso de no volverlo a cometer, resarciendo a la víctima en actos de buena convivencia y prácticas de relaciones sociales favorables, además, se ha de entender que son tales los que surgen en el seno de la comunidad y amenazan romper la armonía, implicando lo que comúnmente se reconoce como la jurisdicción relativa a la territorialidad.

A diferencia de la justicia ordinaria que mantiene las competencias de los jueces (Sánchez, 2015) señala que “(...) si consideramos el derecho indígena desde la perspectiva del pluralismo jurídico, a diferencia del derecho estatal, este no contempla una división por materias”, de esta manera contempla que quienes son los encargados de aplicar la justicia indígena son competentes en amplitud de conocimiento de los hechos para su intervención sin limitaciones, ni restricciones de ninguna índole es decir se genera lo comúnmente denominamos la multicompetencia en conocimiento de causas; por lo que, bajo ninguna manera cabe restricción alguna en su ámbito de desarrollo jurídico.

Para (Fajardo, 2004) refiere que “(...) basados en la jurisdicción especial que permite conocer estos hechos fuera de su territorio pero con personas pertenecientes a la comuna y que haya tenido conocimiento antes que la justicia ordinaria”, se establece los alcances y límites de la justicia indígena frente a la justicia ordinaria, tanto dentro del territorio de la comunidad indígena o por aquellos integrantes de la comuna que perpetúan sus acciones ilegales fuera de la comunidad, en esta última se observará quien tiene conocimiento primero de la causa que requiera la aplicación judicial, mantiene su hegemonía y la otra se subsume a su intervención, así dentro de la comunidad los actos antijurídicos o restringidos por la ley cuando la justicia indígena mantenga su conocimiento inmediato son propios e inherentes a ella no se puede permitir la intromisión de la justicia ordinaria en esta situación de plena competencia de la justicia indígena, para ello se verifica que la primera en conocer la causa mantiene su hegemonía y la justicia ordinaria debe de remitir su expediente ante las autoridades indígenas sin trámite previo alguno, sin embargo, cuando es todo lo contrario, la justicia ordinaria es la primera en conocer la causa o situación antijurídica, la justicia indígena quedará rezagada de mantener su amplitud de conocimiento de causa.

Definitivamente dentro del territorio de la comunidad indígena, la justicia ordinaria no tiene influencia alguna para establecer su aplicación legal, más esta reconoce y avala la intervención directa de la justicia indígena, se la reconoce en los casos donde derivado de causas ilegales de los miembros de la comuna perpetuados fuera de su territorio siempre que las autoridades indígenas no hayan intervenido en base a su miembro comunal.

En el Art. 171 de la Constitución de la República así como el Convenio 169 de la OIT en su artículo 9.1 no se establece limitación alguna en el conocimiento de alguna materia a la administración de justicia indígena, jurídicamente puede conocer todas las materias sin importar cuantía o gravedad de los hechos, siendo incluso la materia penal de conocimiento del derecho indígena, siempre y cuando se traten de conflictos internos dentro de su territorio.

La (Constitución de la República del Ecuador, 2010) en su artículo 57 señala: (...) “reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los derechos colectivos”, todos los convenios y pactos establecen que la justicia indígena gozará de autonomía y será reconocida en su aplicación judicial basada en la multicompetencia con sus espacios y demás observancia de costumbres, cultos ancestrales que las definan como tal.

Sin embargo, dentro del ordenamiento jurídico ha acontecido un hecho sin precedentes que contrapone a todos los convenios y pactos que el estado ecuatoriano reconoce y garantizó a la justicia indígena, modificando y generando una supremacía ilegítima de la justicia ordinaria mediante pronunciamiento

de Corte Constitucional del Ecuador que generó el inicio de ciertos derechos de favorabilidad e interferencia o intromisión judicial en contra de la justicia indígena, la (Corte Constitucional del Ecuador, 2014) conoce mediante Acción Extraordinaria de Protección signada con el número 0731-10-EP, caso conocido como La Cocha en donde su parte pertinente señala:

“Que la Asamblea General Comunitaria del pueblo kichwa Panzaleo, cuando conoció este caso de muerte, no resolvió respecto de la protección del bien jurídico vida como fin en sí mismo, sino en función de los efectos sociales y culturales que esa muerte provocó en la comunidad, mientras que por su lado, el ministerio público y la justicia penal ordinaria actuaron bajo la obligación constitucional y legal de investigar y juzgar, respectivamente, la responsabilidad individual de los presuntos implicados en la muerte, por lo que esta Corte declara que no se ha configurado el non bis in idem o doble juzgamiento”.

El pronunciamiento de la Corte Constitucional basa su decisión sobre la protección del bien jurídico (vida) desde el punto de vista de la justicia ordinaria, obviando conocer y analizar desde la perspectiva de la justicia indígena, partiendo sobre como la comunidad define y conoce a la vida, sugiriendo y analizando desde el Sumak Kawsay, es decir, la concepción misma que sustenta la costumbre y tradición sobre la vida y la muerte, ante la fuerte creencia de reencarnación en la naturaleza, que genera un beneficio a la colectividad y como tal, deben de protegerla y por ello la aplicación de sanciones en base al cuidado natural y beneficio de la comunidad en donde el sentenciado debe aportar con trabajo comunitario con el fin de preparar el medio para la reencarnación del espíritu del muerto en su nuevo ámbito natural de reencarnación que debe indudablemente generar un beneficio comunitario que vincula a los familiares de la víctima que son los principales beneficiarios que subsumen a los derechos del occiso. Es por esta razón que la decisión de la Corte Constitucional del Ecuador en su claro pronunciamiento sobre el caso La Cocha a nivel internacional de la comunidad indígena se la considera una decisión parcializada y que implica una des legitimización de facultades de la justicia indígena y un manifiesto evidente de disminuir la esencia de sus decisiones que en si provocó el non bis in idem o doble juzgamiento.

La justicia ordinaria mediante este fallo, asume muchas facultades que la posicionan por sobre la justicia indígena, dejando en clara evidencia la supremacía de conocimiento de causas del ámbito penal, por una intromisión que afecta a la funcionalidad multicompetencia de la justicia indígena, nucho más por la Decisión de Corte Constitucional del Ecuador que estableció una decisión no está ajustada a derecho, y a sabiendas que esta ya conoció la causa con sus argumentos apegados a sus sanas costumbres que establece la reparación de los daños en base a la afectación de los familiares de la víctima, siendo un modo de hacer de justicia de parte de la comunidad indígena, gozando antes de dicha decisión de reconocimiento legal, jurídico a plenitud por la misma constitución, sin embargo, se legitimó a la justicia ordinaria el conocimiento de causa y a las personas involucradas del hecho delictivo se las enajene del cumplimiento de la pena impuesta por la justicia indígena, para bajo el argumento de tutelar la integridad personal que es el bien garantizado y protegido por la norma suprema, pueda avalar el actuar de instaurar un juicio nuevo incurriendo notablemente en doble juzgamiento; es decir, no hay juzgamiento sobre la misma causa y los mismos hechos ya que supuestamente el análisis subjetivo de las bases administradoras de justicia fueron distintas, pero no determina que se aportaron las mismas pruebas y evidencias, lo cual genera una clara intromisión y desvaloración de la justicia indígena frente a la justicia ordinaria.

Esta situación generó un debate amplio entre la verdadera injerencia o intromisión de la justicia ordinaria, ya que dicho acto sucedió antes del pronunciamiento de la Corte Constitucional del Ecuador, por lo que la afectación de competencias entre estos dos modos de suministrar y administrar justicia

se vieron inmiscuidas en un amplio debate que contrapuso o colocó en zona de riesgo las facultades multicompetentes de la justicia indígena, que bajo este precepto consideraron que esta última en los casos penales vinculados a muertes violentas o casos de violencia sexual no establecen parámetros que garanticen y aseguren el bien tutelado que es la integridad física de las personas en su calidad de víctimas frente a los participantes o procesados de la acción penal, consecuentemente es necesario restringir dicha intervención a la justicia indígena por la ordinaria, restando, limitando el ámbito de aplicación y competencia en razón de la materia.

Esta limitación en razón de la materia penal sobre la justicia indígena ha establecido la duda de la garantía de multicompetencia que gozaba y reconoce los tratados y convenios internacionales, lo que no justifica la decisión de la Corte Constitucional del Ecuador cuya decisión ha sido parcializada en lo que ha derecho se refiere inclinándose hacia la Constitución en garantía de ciertos derechos que a su vez desconoció otros asignados al desenvolvimiento de la justicia indígena.

La protección al bien jurídico conocido lo refiere (Kierszenbaum, 2009) como el “interés vital para el desarrollo de los individuos de una sociedad determinada que adquiere reconocimiento jurídico”, que viene a ser los derechos fundamentales de las comunidades como tal, debido a que influye en las actuaciones generales de la comunidad y tratan de disminuir la afectación social e impedir la desfragmentación social indígena que se ha consolidado como un solo grupo homogéneo, lo cual no es apreciado por los juristas que mantienen sus análisis de la doctrina, jurisprudencia y normas derivadas del derecho egipcio, romano, anglosajón, persa, entre otros, que fueron migrados y adoptados por la comunidad mestiza, pero desconocidos por la comunidad indígena, debido a que mantienen sus propios métodos ancestrales que al ser vinculados al Sumak Kawsay, es poco comprensible y entendible debido a la ausencia de información local, pero que en virtud de los convenios y tratados internacionales debieron haber observado aquellas que garantizan sus decisiones propias y legítimas en base a sus costumbres y tradiciones.

Las costumbres y tradiciones en la comunidad indígena varía circunstancialmente entre ellas, por lo que la Corte Constitucional del Ecuador debió haber indagado, profundizado el análisis antes de resolver en el modo como lo hizo, ya que dicha decisión como tal, no está embestida de una motivación amplia, sustentada y que avale la misma en observancia de las doctrinas, elementos, factores, costumbres, tradiciones, de la justicia indígena para mediar su resolución.

Para (Corte Constitucional del Ecuador, 2014) refiere “a) La jurisdicción y competencia para conocer, resolver y sancionar los casos que atenten contra la vida de toda persona, es facultad exclusiva y excluyente del Sistema de Derecho Penal Ordinario, aún en los casos en que los presuntos involucrados y los presuntos responsables sean ciudadanos pertenecientes a comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, así los hechos ocurran dentro del ámbito territorial de una comunidad, pueblo o nacionalidad indígena. La administración de justicia indígena conserva su jurisdicción para conocer y dar solución a los conflictos internos que se producen entre sus miembros dentro de su ámbito territorial y que afecten sus valores comunitarios”, con este pronunciamiento debidamente refiere que la justicia ordinaria mantiene mayor jerarquía de conocimiento de causas en relación a la materia penal por sobre la justicia indígena, limitando el reconocimiento expreso de la amplitud de conocimiento de causas sin distinción alguna y referente a las materias que la misma Constitución asegura y garantiza, además existe un error en su pronunciamiento ya que refiere que la justicia indígena conserva su jurisdicción para conflictos internos que afecten sus valores comunitarios, sin dejar en clara precisión a que se refieren con conflictos o qué tipo de conflictos hace referencia el pronunciamiento ya que parte del conflicto que afectan los valores comunitarios son las acciones penales y por ello no surtiría un efecto razonado de esta limitación del derecho en la justicia indígena, siendo notable la intromisión de competencia en razón de la materia.

Con dicha resolución legal se avala y se establece en lo posterior hasta la actualidad la limitación en el conocimiento de materias de la justicia indígena, es decir su reconocimiento de multicompetencia ha sido sesgado de su facultad legal, entablando un detrimento o restricción judicial sin precedentes, y que ha sido objeto de análisis en otros países que también reconocen la justicia indígena con todas sus facultades, ya que refiere como ineficiente o poco confiable para el conocimiento de los asuntos en materia penal.

Ahora bien, este pronunciamiento transgrede todo reconocimiento internacional de la justicia indígena compilada y establecida por nuestra constitución, al sumar en el reconocimiento y supuesta aplicación de los tratados, acuerdos y resoluciones de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, y en base (Funk, 2015) podemos señalar que la Corte Constitucional inobservó los siguientes elementos que sustentan las decisiones indígenas como: que sus decisiones son en base a decisiones holísticas, lenguaje indígena, derecho oral consuetudinario, el derecho y justicia son parte de un total, el ámbito espiritual es parte de la solución que en nuestro entono aplica el Buen Vivir o Sumak Kawsay, forma relaciones confianza para promover la resolución y sanación, la conversación y discusión son esenciales, revisa el problema en su totalidad, factores contribuyentes para formar una indagación y solución comprensiva, incluye a todos los directa e indirectamente afectados representada por los miembros de la familia extendida, enfoque de la víctima y sus derechos colectivos, con ello establece acciones correctivas en los ofensores que son responsables por los cambios y mejoramiento y sustenta la sanción de costumbre para restaurar la relación entre víctima y ofensor, algo que no es claramente debatido, analizado y establecido como parte integral, lo que la torna parcializada y limitada en la decisión del caso La Cocha.

Dentro del mismo pronunciamiento de (Corte Constitucional del Ecuador, 2014) refiere: “b) Las autoridades de justicia penal ordinaria, en el procesamiento y resolución de casos penales que involucren a ciudadanos indígenas, aplicarán obligatoriamente lo establecido en el Convenio 169 de la OIT”, es decir, asumen las competencias de la justicia indígenas como parte de sus competencias, delegándola de su funcionalidad en el territorio nacional, por lo anotado es una clara intromisión de la competencia de la justicia ordinaria en las competencias de la justicia indígena, se ha establecido una afectación en el alcance legal de las autoridades indígenas, mucho más cuando la sanción o sentencia jamás se apegará a la costumbre y tradición de la comunidad, nunca aplicará el conocimiento social comunal tal y como si lo aplican las autoridades indígenas.

En el manejo de causas del Consejo de la Judicatura tenemos el (Caso los 26 de Saraguro, 2016) que refiere: “El 17 de agosto de 2015 se produjo un paro en el cantón Saraguro en el que se enfrentaron indígenas con la fuerza pública, de ello inició un proceso legal en el cual se detuvieron a 26 indígenas de la localidad; el ministerio del interior plantea una acusación particular ya que señalan que los hechos desprenden responsabilidades de tipo penal de acción pública, conducta penalmente relevante, y acusan a los procesados por el delito de Ataque o resistencia en calidad de autores del delito tipificado en el Art. 283 del COIP, además se pide que se les condene a un pago de 150.000,00 dólares americanos por concepto de indemnización”.

En este caso no existe un bien tutelado, antes analizado que es la integridad personal, por la cual refirió la Corte Constitucional del Ecuador, sin embargo, la justicia ordinaria, estableció su juzgamiento de manera directa cuando estos hechos ya fueron conocidos por la justicia indígena, existiendo una intromisión de competencias más allá de lo analizado y comprendido por resolución de sentencia de corte antes descrita, por lo que se evidencia que existe un atropello a las claras competencias judiciales de la justicia indígena, en confabulación del Estado ecuatoriano a través de su Presidente Constitucional de la República que solicitó que dicha causa sea conocida por jueces de

justicia ordinaria, y estos no se excusaron de su conocimiento a sabiendas de que sus competencias estaban siendo subsumidas por la justicia indígena.

Así mismo dentro del (Caso los 26 de Saraguro, 2016) señala: “Sin embargo, paralelamente el 28 de septiembre del 2015, las Autoridades de justicia indígena del Consejo Ayllus en uso de las facultades jurisdiccionales que les confiere el Art. 171 y 57 numeral 10 de la Constitución ecuatoriana, los Arts. 18 y 40 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los pueblos y nacionalidades indígenas y Art. 8 numerales 1, 2 y 3 del Convenio 169 de la OIT, se instalan en Asamblea comunitaria para resolver las denuncias presentadas por los 26 indígenas que fueron acusados por la justicia ordinaria, en contra de las autoridades civiles: Gobernadora de la provincia, Jefa política, comisario nacional del cantón Saraguro y contra varios policías acantonados en el cantón, así como jefes de instancias superiores, en base a las circunstancias fácticas desarrolladas el 17 de agosto de 2015 en diferentes comunidades pertenecientes a Saraguro”, donde se evidencia que existe una causa paralela a la que tiene conocimiento la justicia ordinaria por los hechos perpetrados en el sector de Saraguro que genero una confrontación social de graves proporciones y hasta la fecha sigue el proceso en sus instancias superiores.

De los citados dan contestación a la misma la Jefa política del cantón Saraguro, manifiesta: “Cabe recalcar que si bien nuestra Constitución de la República del Ecuador reconoce la administración de justicia indígena, el mencionado proceso ya se encuentra ventilando en la justicia ordinaria dentro del proceso 0043-2015, como funcionaria pública y en representación del Estado, debo garantizar el curso del debido proceso tal como lo dispone la Justicia ordinaria”, pero no acota que las circunstancias en que conoció y resolvió la justicia indígena antes del conocimiento de causa por la justicia ordinaria y resta importancia a la justicia indígena al manifestar abiertamente que la causa está bajo el conocimiento de la justicia ordinaria pero sin precisar las fechas en que estas tuvieron conocimiento pleno del hecho.

Así mismo la policía nacional da contestación a la citación y menciona que ellos no asistirán a la asamblea de la justicia indígena puesto que ellos no han cometido delito alguno y que además ellos al ser un ente estatal parte del ejecutivo, deben ser juzgados por la justicia ordinaria, de ser el caso; desconoce la justicia indígena en el ámbito de sus competencias y jerarquización, por lo que citados como tal y n ausencia cabe y se reafirma la decisión de la justicia indígena.

TAPUYKUNA (investigación): La Autoridad indígena organizó cinco asambleas comunitarias en las que formó comisiones para la recopilación de evidencia, receptar versiones, etc.

KILLPICHIRINA (resolución): La Autoridad indígena luego de realizar las investigaciones y las asambleas resuelve solicitar que se archive el proceso N° 00345-2015 o en su efecto se decline la competencia ante la jurisdicción indígena. Así mismo la asamblea comunitaria resuelve que las autoridades denunciadas, jefa política del cantón Saraguro y Gobernadora de la provincia de Loja así como la directora del Hospital de Saraguro sean procesados por las autoridades del pueblo Kichwa Saraguro. La asamblea en el literal e) Resuelve que el señor Juez multicompetente del cantón Saraguro revoque la decisión del uso de un dispositivo de vigilancia electrónica para dos procesadas.

Esta resolución fue puesta en conocimiento del Juez del cantón Saraguro para los fines pertinentes” (Consejo de la Judicatura Saraguro, 2016).

Perola justicia ordinaria no cumplió dichas resoluciones ampliamente argumentadas, desnaturalizando sus decisiones y anteponiendo su jerarquía basad en la decisión de Corte Constitucional del Ecuador en la que supuestamente le subroga dichas funciones.

La competencia también se suscribe en base al territorio que (Ortega, 2015) hace referencia “el lugar físico donde se encuentran los sujetos u objeto de la controversia o donde se produjo el hecho que motiva el juicio”, en este caso se debe de obedecer el lugar donde se cometen los hechos por lo que

aquellos acontecimiento fueron dentro del territorio indígena el juez multicompetente de Saraguro no tenía la jurisdicción para conocer y resolver dicha causa, lo que torna más relativo el enfrentamiento de la justicia indígena y la ordinaria por una pugna de ser reconocidas sus decisiones; y la otra, de imperar sobre el conocimiento de asuntos penales deslegitimando o ratificando dicha intromisión como un hecho reafirmado.

El artículo 189 de la (Constitución de la República del Ecuador, 2010) en el segundo inciso expresa: “las juezas y jueces de paz deberán tener su domicilio permanente en el lugar donde ejerzan su competencia y contar con el respeto, consideración y apoyo de la comunidad.(...)”, por lo que torna imperativo que la justicia indígena a través de su propia organización mantengan dicha hegemonía, pero este derecho constitucional ahora constituye un derecho de letra muerta, ya que al limitarse las facultades multicompetentes de la justicia indígena en razón de la materia penal tal reconocimiento es ineficaz.

El (Código Orgánico de la Función Judicial, 2012) señala “las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones jurisdiccionales que les están reconocidas por la Constitución y la ley.”, de esta manera está garantizada la amplitud de espacio y conocimientos jurídicos de la justicia indígena a la cual ampliamente la justicia ordinaria se ha entrometido en sus competencias, por lo que resulta en la actualidad contraproducente mantener dicho articulado que no se ejecuta en su totalidad y que por esta causa existen varios análisis doctrinales que dejan en claras dudas la competencia, conocimiento de aquellos jueces de Corte Constitucional del Ecuador que emitieron un decreto con amplios hierros jurídicos, legales que han ocasionado un desfase legal e institucional en el Ecuador.

La pertenencia étnica y el factor personal que se refiere a la necesidad de atender a las diferencias culturales relacionadas con la pertenencia étnica en el momento de radicar la jurisdicción.

El Convenio 169 de la OIT tiene como sujeto titular del derecho a los pueblos indígenas, reconociéndoles su derecho a un territorio propio, a aplicar sus propias costumbres y por ende ejercer funciones jurisdiccionales, como consecuencia a tener competencia sobre los hechos que ocurren dentro de dicho territorio, sin que ello implique una limitante, la jurisdicción indígena se puede ampliar en razón de la competencia personal y material de acuerdo al caso concreto; imponiendo como único límite según su artículo 46 numeral 2, de (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2014) señala: “En el ejercicio de los derechos enunciados en la presente Declaración, se respetarán los derechos humanos y las libertades fundamentales de todos(...)”, en los casos analizados dichos principios de territorialidad conocidos como jurisdicción han sido afectados, y constituyen hechos ilegítimos, que transgreden a la estructura jurídica interna.

En el convenio 169 de la Organización Internacional de Trabajo suscrito por Ecuador, se define al territorio como “la totalidad de hábitat de las regiones que los pueblos ocupan o utilizan de alguna manera”, “las tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia”, el que limita y faculta el ámbito y desarrollo de la justicia indígena, definida por excelencia la jurisdicción en el conocimiento de causas per que en el caso de asuntos penales ha sido restringido de manera incorrecta, ilegítima, desnaturalizando derechos y logros alcanzados por la comunidad indígena.

La justicia indígena sustenta sus resoluciones según (Pérez Guartambel, 2014) en busca de “(...) la runa justicia es la protección de la comunidad o el ayllkuna allí kausay, el bien vivir entre familias y el estar ‘integrado’ a la comunidad, el proteger la convivencia armoniosa, pacífica, amistosa entre todos y con todo lo que nos rodea ... AYLLU, LLAKTA, PACHAMA, PACHA por eso suelen decir: ‘tenemos que ser llevados entre todos, comportarse bien con todos y no tener problemas con nadie’ y si se presenta alguna ruptura de ese orden establecido hay que convocar a la comunidad porque, es

la vida de la comunidad, la que está amenazada y buscar cómo solucionar el problema y reprender a quien obra de esa manera”, es por este motivo que sus decisiones no son comprensibles ante el modelo judicial aplicado en el resto del país, y que debió ser analizado, debatido, indagado e investigado pro al Corte Constitucional de Ecuador, y que al no hacerlo ha generado un problema judicial sin precedentes dentro de nuestro país.

Para dar contenido al concepto de “ámbito territorial” es importante utilizar el Convenio 169 de la OIT que define el territorio como “la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos ocupan o utilizan de alguna manera” (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2014), pues se incluye dentro de los derechos territoriales a “las tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia”, tal y como sucede en la mayoría de comunidades que viven en grupo ubicados en cercanía, pro que los lugares de trabajo diario son distantes o dispersos adquiridos por derecho ancestral en lo que refiere la ocupación milenaria de la comunidad.

La (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, 2014) “La administración de justicia indígena se aplica en todo el espacio territorial que se asientan los pueblos y comunidades indígenas, incluso si el ilícito es cometido por un indígena fuera de su jurisdicción debería remitirse a la justicia comunitaria indígena. Ante conflictos de jurisdicción territorial entre pueblos indígenas y quienes no pertenecen a esta comunidad debería juzgarse las infracciones en función de la interculturalidad para evitar que se anule, se neutralice o penalice la justicia indígena por parte del derecho liberal”, el estado ecuatoriano garantiza los tratados internacionales y el transcrito es uno de ellos, pero el mismo ha sido mutilado por la justicia ordinaria, por lo tanto, puede el Estado enfrentar a sanciones internacionales por esta clara intromisión de las facultades judiciales adheridas, reconocidas y adscritas en primera instancia por la organización estatal a través de la Constitución y limitada, e posterioridad por un fallo equivocado y parcializado.

La competencia sobre el territorio, sin embargo, es un mínimo, pero no un limitante, pues el alcance de la jurisdicción indígena se puede ampliar en razón de la competencia personal y material. De hecho, por razón de competencia personal, la jurisdicción indígena podría tener competencia extraterritorial.

Para un mayor entendimiento de la incidencia del territorio para la funcionalidad o aplicación jurídica de la justicia indígena es necesario conocer la definición de “ámbito territorial” es importante utilizar el Convenio 169 de la OIT que define el territorio como “la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos ocupan o utilizan de alguna manera” (Convenio 169 OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes), e incluye dentro de los derechos territoriales inclusive “las tierras que no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y de subsistencia” (Convenio 169 OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes). El ámbito territorial por lo tanto, no corresponde entonces a tierras de propiedad del pueblo indígena, comunidad o ronda, sino al espacio geográfico que utilizan de alguna manera.

A partir de estos casos a nivel nacional existen muchas causas en las cuales la justicia ordinaria desconoce la aplicación y ámbito de la justicia indígena como la de la comunidad de San pedro del cantón Cañar (Peñafiel, 2017), caso de Loreto Orellana por linchamiento y asesinato de los infractores en el cual se extralimitaron en la ejecución de pena (Luque, Ortega, & Carretero, 2019) que son los más relevantes y trascendentales en el territorio nacional, sin embargo hasta la fecha existen más de 19 casos en los cuales la justicia ordinaria ha sostenido tener mayor jerarquía, competencia en conocimiento de causas sobre la justicia indígena esto según (Luque, Ortega, & Carretero, 2019).

Por lo que es evidente y notorio que la justicia ordinaria se ha interpuesto pr sobre l justicia indígena generando una desigualdad jerárquica en la tramitación de causas específicamente en el asunto penal, disminuyendo la facultad de multicompetencia de las autoridades indígenas.

CONCLUSIONES

En Ecuador se ha establecido una mutilación del compendio de derechos internacionales y constitucionales por un fallo de Corte Constitucional del Ecuador, limitado, restringido y parcializado, sin contemplar el alcance pleno de las decisiones legítimas sujetas a la costumbre y tradición de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Existe la desnaturalización de las facultades multicompetentes de la justicia indígena que han sido garantizadas en primera instancia pro limitada hasta la actualidad con un efecto posterior casi irreversible.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Consejo de la Judicatura Saraguro, 11313-2015-00435 (Juez Multicompetente de Saraguro 2016).
- Consejo de la Judicatura Saraguro, Loja, 11313-2015-00435 (Juez Multicompetente del cantón Saraguro, provincia de Loja 2016).
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2012). Derecho Título VIII relaciones de la jurisdicción indígena con la justicia ordinaria. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Coloma, P. (9 de Junio de 2017). Justicia indígena en el contexto histórico. Justicia indígena, su aplicación, sanciones y su relación con la Legislación Ecuatoriana. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Central del Ecuador, Facultad de Jurisprudencia, Ciencias, Sociales y Políticas.
- Constitución de la República del Ecuador. (2010). Título I, elementos constitutivos del Estado. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Convenio 169 OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en países Independientes. (s.f.). Cuadernos de legislación Indígena. México, México: Art. 13, 2.
- Corte Constitucional del Ecuador. (30 de Julio de 2014). Sentencia del caso La Cocha. Boletín de prensa 058 del 30 de julio de 2014. Quito, Pichincha, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador.
- Corte Constitucional del Ecuador. (30 de Julio de 2014). Sentencia del caso La Cocha. Boletín de prensa 058(1-2). Quito, Pichincha, Ecuador: Corte Constitucional del Ecuador.
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. (2014). Convenio Num 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Lima, Perú: Organización Internacional de Trabajo.
- Fajardo, R. (2004). Pluralismo Jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos. Revista El Otro(30), 171-13.
- Funk, L. (2015). Legitimidad jurisdiccional de la justicia indígena. Importancia y trato de Justicia Indígena. Programa de pasantías INREDH, 5(1), 1.
- Kierszenbaum, M. (2009). El bien jurídico en el derecho penal. Algunas nociones básicas desde la óptica de la discusión actual. Lecciones y ensayos(26), 188.
- Luque, A., Ortega, T., & Carretero, P. (Octubre de 2019). Ecuador: El caso de la comunidad de Tuntatacto. Revista Prisma Social(27), 1-19.
- Ortega, A. (2015). Capítulo II, competencia. La competencia en los delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo, 14. Pichincha, Ecuador.
- Peñafiel, N. (2017). La fiscalía y la comunidad de San Pedro del cantón Cañar. El desconocimiento de la justicia ordinaria a la justicia indígena en la comunidad de San Pedro del cantón Cañar . Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Pérez Guartambel, C. (2014). La Justicia indígena Amenazada de Muerte en el Ecuador. Cuenca, Azuay, Ecuador.
- Pérez Guartambel, C. (2014). La Justicia Indígena Amenazada de Muerte en el Ecuador (12 de Agosto de 2014 ed.). (s. c. Pedro Torres, Ed.) Cuenca, Azuay, Ecuador.

- Sánchez, M. (2015). Límites de la actividad jurisdiccional indígena en relación con el debido proceso material penal. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar sede Ecuador.
- Trujillo, J. C. (2002). Derechos Colectivos y Administración de Justicia Indígena. Administración de Justicia Indígena. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad Andina Simón Bolívar.
- Yrigoyen, R. (10 de Marzo de 2016). Pluralismo jurídico, derecho indígena y jurisdicción especial en los países andinos. Recuperado el 9 de Febrero de 2021, de <http://www.cejamericas.org/Documentos/DocumentosIDRC/128elotrdr030-06.pdf>